



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

Registro: 2021.0000692326

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Direta de Inconstitucionalidade nº 2094972-93.2021.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que é autor PREFEITO DO MUNICÍPIO DE FRANCO DA ROCHA, é réu PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL DE FRANCO DA ROCHA.

ACORDAM, em Órgão Especial do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "JULGARAM A AÇÃO PROCEDENTE. V.U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores PINHEIRO FRANCO (Presidente), FRANCISCO CASCONI, FERRAZ DE ARRUDA, ADEMIR BENEDITO, ANTONIO CELSO AGUILAR CORTEZ, ALEX ZILENOVSKI, CRISTINA ZUCCHI, JACOB VALENTE, JAMES SIANO, CLAUDIO GODOY, SOARES LEVADA, MOREIRA VIEGAS, COSTABILE E SOLIMENE, VIANNA COTRIM, FÁBIO GOUVÊA, MATHEUS FONTES, ELCIO TRUJILLO, LUIS SOARES DE MELLO, RICARDO ANAFE, XAVIER DE AQUINO, DAMIÃO COGAN, MOACIR PERES, FERREIRA RODRIGUES E EVARISTO DOS SANTOS.

São Paulo, 25 de agosto de 2021

MÁRCIO BARTOLI

RELATOR

Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2094972-
 93.2021.8.26.0000

São Paulo

Requerente: Prefeito do Município de Franco da
 Rocha

44.056

Ação Direta de Inconstitucionalidade. Lei complementar municipal, de iniciativa parlamentar, que “dispõe sobre isenção de taxa de sepultamento para vítimas da Covid-19” no Município de Franco da Rocha.

Inconstitucionalidade Material. Ocorrência. Cobrança de preço público, de natureza contratual e não tributária. Competência exclusiva do Chefe do Poder Executivo para estabelecer preços públicos, e isentá-los de cobrança, no exercício da administração de seus bens e serviços. Previsão expressa do artigo 159, parágrafo único, da Constituição do Estado de São Paulo. Usurpação indevida de competência do Poder Executivo, em ofensa à regra da Separação dos Poderes. Precedentes deste Órgão Especial.

Liminar convalidada. Pedido julgado procedente. Declaração de inconstitucionalidade da norma impugnada, por violação dos artigos 5º e 47, inciso XIV, c.c. artigo 159, parágrafo único, todos da Constituição do Estado de São Paulo.

1. Trata-se de ação direta de inconstitucionalidade, com pedido liminar, ajuizada contra a Lei Complementar nº 363, de 20 de abril de 2021, do Município de Franco da Rocha, que *“dispõe sobre isenção de taxa de sepultamento para*



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

vítimas da Covid-19 e outras providências". O requerente alega, em síntese, que o diploma legal, de origem parlamentar, usurpou competência administrativa do Poder Executivo. Ressalta a natureza de preço público da denominada "taxa" de sepultamento, a qual, portanto, só pode ser fixada e dispensada de pagamento por atos de gestão, atribuídos pela Constituição Estadual, com exclusividade, ao Prefeito Municipal. Acrescenta que a lei atacada prevê renúncia de receita sem estimativa de impacto orçamentário-financeiro, o que implica verdadeira infringência aos princípios da legalidade, isonomia, supremacia e indisponibilidade do interesse público. Aduz, ainda, que a norma desrespeitou competência da União (artigo 24, I, CF), ao ignorar regras gerais instituídas pela Lei Federal Complementar nº 101/2000. Também aponta inconstitucionalidade em decorrência da inobservância do artigo 25 da Constituição Paulista, na medida em que, ao conceder isenção de pagamento de preço público e determinar o reembolso de valores já pagos, a lei em debate aumentou e criou despesa sem indicação dos recursos disponíveis e próprios para atender os novos encargos. Reputa, por tais motivos, violado o princípio da separação dos poderes. Requer a declaração de inconstitucionalidade da norma questionada (fls. 01/22). Constatam documentos anexos à inicial (fls. 23/53).



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

O pedido liminar foi deferido pela decisão de fls. 55/57.

O Presidente da Câmara Municipal de Franco da Rocha prestou informações (fls. 61/65), acompanhadas dos documentos de fls. 66/86.

Certificou-se nos autos o decurso do prazo legal sem manifestação da Procuradoria-Geral do Estado, após sua regular citação (fls. 87/91).

A Procuradoria-Geral de Justiça opinou pela procedência do pedido (fls. 94/113).

2. A norma questionada (Lei Complementar nº 363/2021) tem a seguinte redação (cf. fls. 23/24):

“Art. 1º Ficam isentos das taxas de sepultamento, previstas na Lei Complementar 72/2005 de Franco da Rocha, todas as vítimas fatais da COVID-19 e suas variantes, sob condição da comprovação do falecimento pelo vírus.

§ 1º Caso a confirmação do óbito seja posterior ao recolhimento da taxa, o contribuinte terá direito ao reembolso.

Art. 2º O município deverá também disponibilizar de maneira gratuita tudo o quanto necessário para o sepultamento e velório da vítima de COVID-19 e suas variantes.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

Art. 3º As despesas com a execução desta lei complementar correrão por conta das dotações orçamentárias próprias, suplementadas se necessário.

Art. 4º Esta Lei Complementar entrará em vigor na data de sua publicação.”

3. Consigne-se, como deduzido no parecer da Procuradoria-Geral de Justiça, que as alegações de incompatibilidade da norma impugnada com a Lei de Responsabilidade Fiscal ou com qualquer outra norma infraconstitucional não podem ser analisadas nesta via. Isso porque, como já decidiu, exhaustivamente, este Órgão Especial, o parâmetro de controle em juízo de constitucionalidade é sempre uma norma constitucional. E, em casos como o presente, julgado por Corte Estadual, o único parâmetro possível é a Constituição do Estado de São Paulo.

4. Contudo, **é caso de se reconhecer a inconstitucionalidade material da Lei Complementar Municipal nº 363/2021**, de Franco da Rocha, em razão de usurpação da competência administrativa do Poder Executivo.

Com efeito, a cobrança da denominada “taxa” de sepultamento não possui natureza tributária, revestindo-se de caráter contratual de contraprestação, configurando, assim,



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
 PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

preço público.

Nesse sentido já decidiu este Órgão Especial:

*"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - LEI MUNICIPAL Nº 9.375, DE 19 DE JUNHO DE 2017, QUE **'DISPÕE SOBRE A ISENÇÃO DO PAGAMENTO DA TAXA DE SEPULTAMENTO DA PESSOA QUE TIVER DOADO, POR ATO PRÓPRIO OU POR MEIO DE SEUS FAMILIARES RESPONSÁVEIS, SEUS ÓRGÃOS OU TECIDOS CORPORAIS PARA FINS DE TRANSPLANTE MÉDICO NO MUNICÍPIO DE PRESIDENTE PRUDENTE'** - DIPLOMA NORMATIVO DE AUTORIA PARLAMENTAR QUE AVANÇOU EM MATÉRIA DE GESTÃO ADMINISTRATIVA - **CONTRA-PRESTAÇÃO DE CARÁTER NÃO TRIBUTÁRIO, QUE NÃO SE EQUIPARA À TAXA - SERVIÇOS, NA VERDADE, QUE SÃO REMUNERADOS POR PREÇO PÚBLICO** - ATO TÍPICO DE ADMINISTRAÇÃO, CUJO EXERCÍCIO E CONTROLE CABE AO CHEFE DO PODER EXECUTIVO - VÍCIO DE INICIATIVA E VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES - AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, 47, INCISOS II, XIV E XIX, LETRA 'A', E 159, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CARTA BANDEIRANTE - INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA - AÇÃO PROCEDENTE". "O Executivo goza de autonomia e independência em relação à Câmara Municipal, que não*



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

*podem ser violadas mediante elaboração legislativa que tenha por escopo impingir ao Prefeito o que deve ser feito em termos de administração pública". "A competência da Câmara Municipal se circunscreve à edição de normas gerais e abstratas, ficando a cargo do Chefe do Poder Executivo a direção superior da administração, disciplinando situações concretas e adotando medidas específicas de planejamento, organização e execução de serviços públicos". **"As atividades relacionadas ao serviço funerário são remuneradas através de preço público, que não possui natureza jurídica tributária e é fixado por ato do Poder Executivo"**. (TJSP; Direta de Inconstitucionalidade 2116219-72.2017.8.26.0000; Relator (a): Renato Sartorelli; Órgão Julgador: Órgão Especial; Tribunal de Justiça de São Paulo - N/A; Data do Julgamento: 18/10/2017; Data de Registro: 19/10/2017, grifado).*

Tratando-se de exação com natureza de **preço público**, deve ser regida pelo artigo 159, parágrafo único, da Constituição do Estado de São Paulo, disposto nos seguintes termos:

"Artigo 159 - A receita pública será constituída por tributos, preços e outros ingressos.

Parágrafo único - Os preços públicos serão fixados pelo Executivo, observadas as normas gerais de Direito



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

Financeiro e as leis atinentes à espécie.”

Sendo assim, verifica-se, pela leitura conjunta do referido parágrafo com o quanto previsto no artigo 47, inciso XIV, da Constituição do Estado de São Paulo, que **a fixação e a isenção de preços públicos são atos de administração reservados constitucionalmente ao Poder Executivo. Ora, se é de expressa competência do Prefeito Municipal fixar preços públicos, deve-se concluir, da mesma forma, que é de sua competência isentá-los, por se cuidar de ato correlato.**

Resta vedada, portanto, a usurpação, pelo Poder Legislativo, dessa competência constitucionalmente atribuída ao Poder Executivo, sob pena de ofensa, como ocorre no presente caso, ao princípio da separação dos poderes.

5. Nessa direção, estão os seguintes julgados do **Órgão Especial**, além do precedente já acima destacado:

“Ação direta de inconstitucionalidade. Lei nº 9.886/2016, do Município de Santo André. Iniciativa parlamentar. Concessão de isenção do pagamento da "taxa" de velório e sepultamento aos doadores de órgãos e tecidos. Improriedade terminológica reconhecida, eis que serviços daquela natureza são remunerados por preço ou tarifa, conforme sejam prestados



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

pele particular ou diretamente pelo Poder Público. Diploma legal que no caso invadiu esfera de atribuição reservada ao Poder Executivo.

Ofensa aos artigos 47 incisos II, XI e XIX, 119, 120 e 159 parágrafo único da Carta paulista. Precedentes do Órgão Especial. Ação procedente. (TJSP; Direta de Inconstitucionalidade 2227381-09.2016.8.26.0000; Relator (a): Arantes Theodoro; Órgão Julgador: Órgão Especial; Tribunal de Justiça de São Paulo - N/A; Data do Julgamento: 17/05/2017; Data de Registro: 18/05/2017, grifado).

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE

– **LEI MUNICIPAL Nº 11.389/15 - MUNICÍPIO DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO - INICIATIVA PARLAMENTAR – LEI QUE CONCEDE ISENÇÃO DO PAGAMENTO DEVIDO AO SERVIÇO FUNERÁRIO MUNICIPAL, COMPOSTO DE TAXAS DE VELÓRIO E SEPULTAMENTO, A PESSOA QUE TIVER DOADO ÓRGÃOS CORPORAIS PARA FIM DE TRANSPLANTE MÉDICO - INVASÃO DA COMPETÊNCIA RESERVADA AO CHEFE DO PODER EXECUTIVO - INGERÊNCIA NA ADMINISTRAÇÃO DO MUNICÍPIO**

- **VÍCIO DE INICIATIVA CONFIGURADO - VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DE PODERES – AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, 47, II, XIV E XIX E 144, DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DE SÃO**



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

**PAULO - INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA – AÇÃO
PROCEDENTE.**” (TJSP; Direta de Inconstitucionalidade
 2003504-24.2016.8.26.0000; Relator (a): João Negrini Filho; Órgão
 Julgador: Órgão Especial; Tribunal de Justiça de São Paulo - N/A;
 Data do Julgamento: 03/05/2017; Data de Registro: 05/05/2017,
 grifado).

6. Ante o exposto, por este voto, convalida-se a liminar e **julga-se procedente o pedido**, para que se declare a inconstitucionalidade da Lei Complementar nº 363, de 20 de abril de 2021, do Município de Franco da Rocha, por afronta ao quanto disposto nos artigos 5º e 47, inciso XIV, c.c. artigo 159, parágrafo único, todos da Constituição do Estado de São Paulo.

Márcio Bartoli

Relator